

Tutela Jurídica do Ambiente na Constituição da República Popular da China e na Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau*

中華人民共和國憲法以及澳門特區基本法中的環境保護

Resumo

A protecção do ambiente tornou-se um tema importantíssimo para todos os países do mundo no século XXI. Designada como a fábrica do mundo, a República Popular da China sofre de múltiplas pressões neste âmbito, ao nível nacional e internacional, falando-se hoje numa reforma profunda da legislação nacional de protecção ambiental. Este artigo pretende mostrar a necessidade de introduzir uma garantia a nível constitucional do direito a um ambiente saudável, atribuindo a este direito o estatuto de direito fundamental numa eventual revisão da Constituição chinesa. A nossa apreciação crítica é feita também ao nível da Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau (RAEM).

1. Enquadramento do tema

Hoje em dia, a recepção do ambiente nas constituições já é de senso comum nos Estados, o que se discute ainda é a forma de recepção do mesmo¹. No entanto, em alguns países, tais como na China ou no Japão, ainda não há vestígio do meio ambiente consagrado como um dos direitos fundamentais constitucionalmente garantidos. Há quem diga que isso se deve à falta de operacionalidade e à falta de determinabilidade do direito ao ambiente e que a expressão *direito ao ambiente* é puramente simbólica em termos educativos. Teoria que não partilhamos. Pois, pensando em especial no exemplo da China, precisamente pela inexistência de consagração constitucional do ambiente como um dos direitos fundamentais é que os trabalhos da protecção ambiental têm sido levados duma forma ineficaz e demasiado lenta.

Acreditamos que, perante a actual situação da China, o direito ao ambiente deve ser considerado como uma pedra angular para todo o sistema jurídico ambiental, quer legal, quer administrativo. Da mesma forma devemos igualmente ter esta nota em consideração no sistema jurídica da RAEM², já que as legislações ambientais nesta Região não estão dispensadas, de maneira alguma, das críticas e inquietação crescente face a uma realidade ambiental cada vez mais preocupante.

* O presente artigo foi elaborado com base na Comunicação feita por nós no Congresso Internacional sobre Direito Constitucional Cabo-verdiano, Lusófono e Comparado, que decorreu na Cidade da Praia, em 24 e 25 de setembro de 2012.

¹ Na realidade, antes da Conferência das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento e Meio Ambiente Humano, a Constituição Polaca de 1952 já tinha mostrado a sua sensível preocupação no que diz respeito à protecção do nosso planeta. Depois daquela Conferência, o ambiente como um bem essencial de toda a humanidade começou a ser acolhido em mais Constituições dos Estados. Ao nível europeu, a Grécia e Portugal são dois países onde a protecção do ambiente é consagrada na Constituição nacional desde cedo, sendo o tempo exacto, respectivamente, de 1975 e de 1976.

² Região Administrativa Especial de Macau

2. A protecção do ambiente na China - breve referência

A expressão *meio ambiente* e a sua importância para o desenvolvimento humano foram ideias precocemente introduzidas na agenda do governo chinês. De certa forma, no final dos anos 70 do século passado, o tema da protecção do ambiente acabou por lançar uma oportunidade única para a China se reintegrar na sociedade política internacional, obtendo assim um caminho de participação positiva após o desastre que a revolução cultural constituía.

No início, esta consciência verde foi afirmada também para quebrar os obstáculos diplomáticos que outros Estados colocaram à China nos anos 70 e 80 do século passado. Mostrando uma atitude responsável pelo bem-estar da humanidade, a China participou em várias conferências internacionais e noutras actividades equivalentes sobre o tema ambiente logo nos momentos iniciais de afirmação do direito do ambiente no terreno jurídico, tendo assinado diversos acordos e tratados internacionais sobre o tema. Foram passos bastante decisivos não só para a imagem do governo chinês nos tempos modernos, mas também para a criação de um costume nacional de falar na protecção do ambiente. Porém, não deixaram de se ouvir vozes críticas. O direito chinês do ambiente foi criado assim num contexto bastante específico, misturado com as necessidades políticas da época, razão pela qual é hoje visto como um ramo do direito cujo percurso se iniciou numa pista rápida.

Dito doutra maneira, a procura de acompanhar a “moda” internacional de proteger o meio ambiente fez com que procurássemos um desenvolvimento bastante acelerado do direito do ambiente, em contrapartida de este ser elaborado com um entusiasmo pouco saudável ou mesmo perigoso, razão pela qual se nota a falta duma base sólida para os trabalhos da protecção ambiental, quer em termos pedagógicos, quer executivos.

Portanto, nos dias de hoje, apesar de ter implementado um sistema jurídico de vários níveis no domínio ambiental, a situação ambiental na China está longe de conseguir agradar os optimistas. E a pergunta coloca-se: porquê? Pela falta de apelo a um desenvolvimento sustentável? Devido à inexistência de leis ambientais a prestarem atenção adequada ao tema? A resposta é simultaneamente simples e complexa. Se não, vejamos.

Num país onde os poderes estão concentrados num só partido, perante os problemas mais variáveis da sociedade, a primeira reacção possível é perguntar: o governo não prestou nenhuma atenção a esses problemas? O governo não tem vontade suficientemente forte para resolver os problemas? E, utilizando esta lógica na área da protecção ambiental, na maioria das vezes, o ponto de interrogação dirige-se para os trabalhos efectuados pelo governo e pelos seus dirigentes quando na realidade se trata simplesmente duma desculpa gratuita e fácil de encontrar explicações: culpar o governo e os seus governantes.

De facto, desde cedo – logo na fase inicial da Reforma e Abertura da China – o governo chinês e os líderes chineses sensibilizaram-se com o tema *verde*. Fundador da ideia pioneira “*Um País, Dois Sistemas*”, Deng Xiao Ping, fez um discurso em Dezembro de 1978 onde exigiu que todo o país se focasse na criação de leis nacionais, dentro das quais se incluíam leis de protecção do ambiente. Posteriormente, outros dirigentes das gerações seguintes do governo chinês não se cansaram de salientar a importância de proteger o ambiente, não só para o desenvolvimento equilibrado do presente, mas também para que as gerações futuras tivessem um ambiente ecologicamente saudável. A protecção do ambiente é vista como uma das políticas de base do País, a realização de um desenvolvimento sustentável é também meta estratégica do governo, como se pode verificar por apelos deste tipo conti-

dos em todos os documentos oficiais do governo chinês. Com isso, não se pode dizer que o governo chinês e os seus dirigentes estão adormecidos para o tema do ambiente. Mas, uma vez que continuam a chegar até nós notícias de desastres ambientais, a dúvida poderia voltar a colocar-se: não se produzem leis chinesas que se dedicam à produção do ambiente?

Antes de responder a esta pergunta, há que ter em consideração uma realidade: as medidas políticas e legislações chinesas costumam seguir, de forma rigorosa, as orientações ideológicas do governo. Ou seja, na China, os apelos dos dirigentes do governo concretizam-se quase sempre na criação de documentos legislativos. Com base nos trabalhos já feitos ao longo de décadas, a China dispõe de um sistema jurídico de protecção ambiental de diversos graus.

Em primeiro lugar surgem as leis produzidas pela Assembleia Popular Nacional da República Popular da China e o seu comité permanente. As leis produzidas por aquela dividem-se em dois grupos, estando a *Lei da Protecção do Ambiente*³ num grupo, com valor de uma verdadeira lei de bases do ambiente da China e, noutro grupo, as leis singulares que visam estabelecer regras concretas para as áreas específicas da protecção ambiental. Como exemplos de diplomas deste tipo temos, entre outros, a *Lei da Avaliação Ambiental* e a *Lei da Prevenção da Poluição Marítima*. Em segundo lugar, o Conselho de Estado é igualmente competente para a produção de normas jurídicas com o mesmo fim, tendo já publicado mais de cinquenta decretos-leis ou regulamentos administrativos nas mais diversas áreas: a título de exemplo, temos a *Regulamentação da Lei da Prevenção da Poluição das Águas* e a *Portaria sobre Protecção do Ambiente para as Obras de Construção*.

Num terceiro nível, é atribuída ao Ministério da Protecção Ambiental⁴ a competência de determinar, em função da matéria em questão, medidas jurídicas para melhor proteger o ambiente. Entre outras temos *Medidas da Vigilância Ambiental*, *Medidas do Acesso às Informações Ambientais (provisória)*, etc..

A par disso, são classificados num quarto nível as leis e os regulamentos de cada província ou cada cidade, configurados pelas assembleias populares e governos locais. Existem por volta de mil e duzentos documentos legais deste tipo. Por outro lado, o sistema jurídico-legislativo da protecção do ambiente complementa-se também com exigências impostas pelas convenções internacionais ambientais vigentes no território chinês.

Contudo, verifica-se a existência não só da vontade de obter um desenvolvimento sustentável mas também de concretizações dessa vontade, isto é, existem realmente consciência e legislação para aquele fim. Assim sendo e com base nisso, que explicação se poderá dar para o progresso demasiado lento e a desorganização dos trabalhos ambientais no território chinês?

Ao procurar a resposta para esta pergunta, temos que ter em conta, antes de mais, a realidade da situação chinesa em que vivemos. Devido ao número gigantesco da população, e apesar de ser um país geograficamente grande, os recursos naturais *per capita* são muito

³ Foi aprovada pela décima primeira secção do sétimo comité permanente da Assembleia Popular Nacional da República Popular da China, no dia 26 de Dezembro de 1989, sendo uma lei sucessora da Lei Experimental da Protecção do Ambiente da China, de 1979.

⁴ Sob orientação do Conselho do Estado, temos o Ministério da Protecção do Ambiente da China, reformulado em 2008, órgão com competência extensiva a todo o território nacional, como um verdadeiro Ministério do Estado e que extinguiu a Administração Geral da Protecção do Ambiente que entrou em funcionamento no ano de 1998, a qual por sua vez tinha substituído a Administração Nacional da Protecção do Ambiente de 1988.

limitados. Agravada pelos atrasos económicos históricos, a procura do desenvolvimento económico tornou-se, na maior parte das regiões e com especial destaque nas zonas interiores e montanhosas, uma prioridade inquestionável para o senso comum, ficando sempre em segundo plano as metas de conservação ambiental, vítima ou custos a pagar em troca da prosperidade económica.

É claro que a explicação não fica por aqui. No actual sistema jurídico-ambiental da China, qualquer tentativa de encontrar um mapa preciso e bem definido da organização e funcionamento dos poderes ambientais é, no mínimo, complicada. Em boa verdade, a falta de unificação e de independência de atribuições jurídico-ambientais constitui o maior problema para a China.

Desde logo, os poderes jurídicos de gestão ambiental estão divididos entre os vários órgãos dos governos, quer ao nível central, quer ao nível local. Por exemplo, é da competência do Ministério dos Transportes resolver os problemas da poluição atmosférica causada pelos veículos, da competência do Ministério da Agricultura resolver os problemas de desequilíbrio ecológico nas aldeias chinesas e da competência do Ministério de Recursos Hidráulicos resolver os problemas da poluição hidráulica, etc.. Para agravar a confusão, ao mesmo tempo que temos todos os ministérios com as suas áreas especializadas de competência geral no governo central, verifica-se também uma repartição desses ministérios em cada província, cidade ou até vila, e cada uma com as mesmas competências em relação a qualquer uma das matérias na própria localidade.

Ora bem, como sabemos, muitas vezes um problema ambiental concreto não é causado apenas por um factor/componente do ambiente. Os danos ambientais ocorrem devido à interacção entre vários componentes ambientais. Por isso, partilhar os poderes entre vários ministérios em função dos componentes ambientais não é, na maior parte dos casos, a melhor solução. Por exemplo, num caso de derramamento de óleo causado por um acidente náutico, se for pelos métodos chineses, quer a Administração Oceânica do Estado, quer o Ministério de Recursos Hidráulicos ou até mesmo o Ministério da Terra e Recursos do Estado têm competência para tratar do problema. Por outro lado, os fluxos marítimos atravessam normalmente várias províncias, razão pela qual os órgãos com competências no domínio da protecção do ambiente de cada província ganham legitimidade para intervir no assunto. Porém, acidentes deste género podem originar uma série de poluições, não só poluição hidráulica propriamente dita, mas também poluição atmosférica e consequências danosas para o sistema ecológico do mar, entre outros. É preciso tratar duma visão estratégica pensando em todos os tipos de danos ambientais no seu conjunto. Além disso, como um mesmo acidente pode causar prejuízos a várias províncias, é igualmente precisa uma cooperação entre governos locais daquelas, evitando trabalhos repetitivos e ineficazes.

Em suma, a consequência venenosa desta imprecisão e repetição de atribuições é de não se conseguir centralizar todos os poderes num só ministério. O facto de existirem, além do Ministério da Protecção do Ambiente, muitos outros ministérios com poderes específicos na protecção ambiental faz com que se criem meios ou desculpas de desviar responsabilidades da boa gestão ambiental. Nos piores casos, alguns órgãos partem do seu próprio interesse institucional no sentido de ganhar mais poderes, e deixam de assumir as responsabilidades uma vez que não existe uma hierarquia claramente definida entre esses órgãos de poder.

Com as explicações até aqui produzidas, a resposta já se tornou mais simples: por causa da falta de legislação e de mecanismos verdadeiramente eficientes é que os trabalhos de

protecção ambiental na China não estão a fazer as devidas actualizações e melhoramentos perante as novas exigências ambientais. Ou seja, o tema ambiente tem toda a importância que a sociedade chinesa lhe quer dar, contudo, os trabalhos não estão a ser feitos da forma mais correcta e adequada à realidade chinesa. A orientação doutrinal não foi suficientemente clara para que houvesse uma aplicação desejada.

A nosso ver, acima de tudo, o atraso de protecção ambiental na China está directamente relacionado com deficiências de democracia ambiental. Dito doutra forma, independentemente da região ou da época, a força maior através da qual se foi promovendo a protecção do ambiente foi a força do povo. Ou seja, o surgimento e a implementação mais profunda da necessidade de conservar o nosso planeta só foram possíveis devido à consciência esclarecida dos cidadãos de todos os países. Contudo, nem todos os sistemas jurídicos se revelam suficientemente maduros para responder aos apelos vindos directamente do povo. O caso chinês é um deles. A ausência de mecanismos adequados e constitucionalmente garantidos para que o povo se consiga defender da poluição ambiental é a chave do problema.

3. A tutela do ambiente e o seu lugar na Constituição

3.1. Legitimidade da atribuição do direito a um ambiente sadio e equilibrado como um direito fundamental

A previsão da tutela constitucional ao meio ambiente é, desde logo, fruto inevitável da evolução dos direitos fundamentais do homem. De facto, o direito a um ambiente sadio e ecologicamente equilibrado é considerado, em muitos Estados, como um dos direitos fundamentais dos cidadãos, merecendo a sua previsão na própria constituição.

Na comunidade jurídica chinesa, há quem divida os direitos fundamentais em três grupos: direitos fundamentais estatutários atribuídos pela lei, direitos fundamentais que o povo efectivamente tem e direitos fundamentais que o povo deve ter. Portanto, para uma verdadeira realização dos direitos fundamentais do povo chinês, é necessário que estes estejam mesmo previstos nos documentos legais - neste caso concreto, a tutela do meio ambiente como um dos direitos fundamentais na Constituição Chinesa.

Em nosso entender, falar da tutela constitucional do meio ambiente é duplamente importante para a realidade chinesa. Desde logo e partindo da importância da Constituição como lei fundamental de um país, incluir nela o direito dos cidadãos a um ambiente ecologicamente equilibrado é equivalente a atribuir valor da lei básica a esse mesmo direito, pondo-o no topo do sistema jurídico do país, com uma clara supremacia em relação a outros direitos não referidos no texto constitucional. Em todos os Estados a Constituição é vista como uma lei mais estável, isto é, por uma questão de segurança e estabilidade jurídico-legislativa, qualquer revisão constitucional requer demora estratégica no sentido de terem que ser feitos diversos trabalhos preparatórios em termos teóricos e cumprir certas formalidades.

Nestes termos, pode dizer-se que a tutela constitucional do ambiente oferece a este bem essencial da nossa sobrevivência e desenvolvimento humano uma protecção privilegiada e muito firme, tornando o mesmo independente de qualquer alteração da conjuntura política, que é muitas vezes causada pelas orientações diferentes de mandatos diferentes. Subir o nível da tutela do ambiente ao escalão constitucional, como um dos direitos fundamentais dos cidadãos, é subi-lo até a um nível onde está isento de qualquer desafio,

porque, em teoria, os direitos fundamentais têm o valor que têm porque não são facilmente ultrapassados. Além disso, estando garantida a tutela constitucional do ambiente, ela acaba por ser a base de apoio para os direitos fundamentais noutras áreas. A razão disso é simples: se nem a sobrevivência do homem for possível, qual será o sentido de se falar noutros direitos fundamentais?

Actualmente, no percurso da reforma jurídica que tem sido prosseguida pela China, perante as novas realidades sociais, culturais e económicas, nacionais ou internacionais, destaca-se a tendência para um modelo de sistema jurídico-continental. Dentro deste modelo⁵, os direitos fundamentais são vistos em duas vertentes. Na primeira vertente, aqueles são interpretados como direitos subjectivos que protegem os cidadãos dos poderes públicos aplicados de forma abusiva. Nos casos de violação daqueles direitos, pode pedir-se uma defesa em tribunais constitucionais, procurando assim salvaguardar os direitos subjectivos enquanto direitos fundamentais do homem. Numa segunda vertente, os direitos fundamentais também são direitos objectivos no sentido de representarem a consagração de valores directamente tutelados pela Constituição e serem fontes directas de criação doutras regras jurídicas legislativas, administrativas e judiciais.

Olhando para a realidade chinesa, a expressão “*direitos fundamentais*” é ajustada mais numa perspectiva de ordem objectiva dos valores e princípios fundamentais. Normalmente, as actividades legislativas, administrativas e judiciais são organizadas pela interpretação dos artigos da Constituição chinesa, não tendo os mesmos uma aplicação imediata como direitos fundamentais. Uma vez que assim é, mais desejado ainda se torna a actualização da Constituição Chinesa com regras norteadoras e sobretudo claras para que seja efectivamente estabelecido um sistema jurídico eficiente de protecção ambiental. Ou seja, estando qualificado como um dos direitos fundamentais, a tutela jurídica que o ambiente possui na lei fundamental do país deve poder originar o poder directo para a criação de normas jurídicas ambientais. E, quando se detectarem situações concretas – o que acaba por ser frequente – de alguma lacuna ou mesmo deficiência legislativa sobre determinada temática da protecção ambiental, deve ser possível ir buscar a fonte da solução ao texto constitucional, fazendo funcionar directamente os princípios inerentes aos direitos fundamentais.

A China é um país onde, devido à sua particularidade histórica, a cultura jurídica segue um caminho especificamente chinês. Na população em geral ainda se nota uma grande falta de sensibilidade no que respeita ao ordenamento jurídico do país. É um país onde o modelo de Estado de Direito ainda se encontra num processo de afirmação. Por isso, torna-se indispensável e urgente anunciar uma tutela jurídica do ambiente na Constituição, uma vez que, caso contrário, a população com conhecimentos jurídicos limitados continuaria a relegar o assunto para segundo plano por não estar incluído na lei fundamental do país. Aqui entra também a questão da educação jurídica e sensibilidade ambiental de todos os cidadãos que, no nosso caso nacional, acaba por ser uma das razões pelas quais achamos benéfico confirmar a tutela ambiental na própria constituição, não só como tarefa do Estado, mas também como um direito fundamental dos cidadãos.

⁵ Em muitos países, nomeadamente na Alemanha e nos países hispânicos, existe a possibilidade de apresentar uma queixa constitucional directa quando há ofensa dos direitos fundamentais, o que não se verifica em Portugal. Em Portugal, não se pode recorrer directamente para o Tribunal Constitucional com vista à protecção dos direitos fundamentais, tendo aquele Tribunal apenas competência para fiscalização da constitucionalidade das leis e de alguns regulamentos. No entanto, em Portugal, é possível reagir, em qualquer tribunal, quer comuns, quer administrativos, contra um acto ou uma violação dos direitos fundamentais. Não existe também o mecanismo de “queixa constitucional” no sistema jurídico chinês.

Por fim e sempre numa perspectiva de análise das necessidades reais da China, queríamos salientar que incluir o direito a um ambiente ecologicamente saudável na Constituição chinesa é também uma forma adequada de demonstrar ao mundo a nossa determinação nesta matéria. O governo chinês tem revelado grandes preocupações e vontade de participar nos assuntos da protecção ambiental, utilizando ao mesmo tempo este tema como um ponto de contacto na comunidade internacional. Nos dias de hoje, para o desenvolvimento sustentável da toda a humanidade, a China tem que continuar a mostrar a sua integração e determinação como um país responsável que é. Por isso mesmo uma eventual revisão constitucional-verde fará todo sentido.

3.2. Viabilidade da atribuição da tutela constitucional do meio ambiente como um direito fundamental na China

Na história jurídico-constitucional da China era bastante sensível falar-se de direitos humanos, sendo estes vistos como resultados negativos do capitalismo e do liberalismo. Foi preciso um processo excepcionalmente demorado e difícil para conseguir introduzir a concepção de direitos humanos na Constituição Chinesa⁶.

Como foi referido no início da nossa análise, a China é signatária de várias convenções internacionais que consagram o direito a um ambiente saudável como um dos direitos fundamentais do Homem. Uma vez que faz parte desses compromissos internacionais, o governo chinês assume naturalmente uma obrigação inquestionável de cumprir os deveres de proteger o nosso planeta. Podemos mesmo dizer que as disposições jurídicas internacionais acabam por oferecer um apoio e uma fonte jurídico-internacional para uma melhor previsão da tutela ambiental na Constituição Chinesa.

A acompanhar isso, temos que ter em consideração outra realidade. Pese embora não haja ainda uma consagração constitucional do direito a um ambiente saudável para cada cidadão individual, os trabalhos legislativos locais – de cada província, cidade ou vila – não mostraram hesitações em tentar encontrar as melhores medidas jurídicas para o problema ambiental. Por exemplo, o nono comité permanente da Assembleia Popular da Província de Fujian aprovou, na sua 30.^a sessão, a revisão do *Regulamento da Protecção Ambiental de Fujian*, através da qual se começou a consagrar o direito de cada cidadão e de cada entidade a um “*bom ambiente*”, e “*exigir indemnizações perante quaisquer danos ambientais*”.

Da mesma forma, em 2005, a revisão do *Regulamento da Protecção Ambiental de Shanghai*⁷ foi aprovada pelo décimo segundo comité permanente da Assembleia Popular de Shanghai, onde se prevê, no seu artigo 8.^o, que “*todas as entidades e cidadãos gozam do direito a um bom ambiente*”, e que “*todos os titulares desse direito podem exigir que sejam tomadas medidas preventivas para evitar riscos ambientais e, no caso de danos derivados da poluição ambiental, os titulares têm direito de exigir indemnização*”. Além disso, sabemos que os governos de algumas cidades, tais como Shenzhen ou Zhuhai, já concluíram os trabalhos preparativos para uma possível revisão dos seus regulamentos de protecção ambiental, onde será adoptada essa nova orientação de interpretar o direito a

⁶ Na China, só foi possível acolher expressamente, do ponto de vista constitucional, os direitos humanos em 2004, com a quarta revisão constitucional, aprovada pela décima Assembleia Popular Nacional da China. Com efeito, foi acrescentado um novo número – n.^o 3 – ao artigo 33.^o, integrado no capítulo II, sobre direitos e deveres fundamentais dos cidadãos. Este n.^o 3 prevê que o Estado respeita e garante os direitos humanos de todos os cidadãos.

⁷ Um dos quatro municípios directamente subordinados ao Governo Central, sendo os outros três Beijing, Tianjin e Chongqing, este último mais recente.

um ambiente ecologicamente equilibrado como um dos direitos fundamentais que o poder público deve garantir aos cidadãos.

É possível que se diga, porém, que as alterações legislativas supra mencionadas se limitam a um plano local o qual, em comparação com a Constituição Chinesa e com outras leis produzidas pelo Governo central, se coloca num nível claramente inferior. Portanto, se houver qualquer conflito entre estas legislações locais e a Constituição Chinesa, é óbvio que esta última tem supremacia sobre aquelas.

No entanto, uma vez que as leis locais de cada província ou cidade têm uma competência directa quando se trata de assuntos ambientais dessa circunscrição, elas podem efectivamente fazer funcionar, pelo menos em certos casos, os respectivos regulamentos. A existência dessas renovações e tentativas de renovações legislativas, ainda que sejam apenas dum nível local, servem como uma boa preparação para os trabalhos do Governo central, mostrando e provando a necessidade de incluir o direito a um ambiente saudável na Constituição Chinesa com um direito fundamental dos cidadãos.

4. Medidas concretas da realização da tutela constitucional do ambiente na China

Uma vez explicadas as razões pelas quais se torna necessário consagrar uma tutela constitucional do direito a um ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental dos cidadãos, é preciso igualmente discutir como se concretiza esta necessidade, ou seja, de que forma deve ser recebida na Constituição Chinesa a tutela ambiental dos cidadãos.

Actualmente a Constituição da República Popular da China (RPC) é a quarta Constituição depois da fundação da RPC em 1949, tendo entrado em vigor no dia 4 de Dezembro de 1982 e já com quatro revisões feitas em 1988, 1993, 1999 e 2004.

A Constituição Chinesa é dividida em quatro partes, tendo ainda um *preâmbulo* bastante descritivo onde é introduzido o percurso revolucionário da China desde 1840, ano que marcou o início quando a China se foi reduzido gradualmente a um país de regime semicolonial e semifeudal.

No texto propriamente dito deste documento jurídico, os *princípios gerais* que orientam todo o país estão previstos no primeiro capítulo, entre o artigo 1.º e o artigo 32.º. A partir do artigo 33.º encontramos os *direitos e deveres fundamentais dos cidadãos*, onde os direitos fundamentais se encontram consagrados até ao artigo 41.º; daí em diante, até ao artigo 56.º, surgem os deveres cujo cumprimento a lei obriga aos cidadãos. O capítulo III explica, com base nos seus setenta e oito artigos (do artigo 57.º ao artigo 135.º), a *estrutura do Estado chinês*, incluindo a composição e forma de organização dos órgãos, tais como o Congresso Nacional Popular e o Conselho de Estado, entre outros. No último capítulo, o IV, são regulados os pormenores da *Bandeira Nacional, armas e capital* da China.

Há maneiras diferentes de incluir a tutela ambiental na Constituição. Esta pode aparecer como um dos princípios fundamentais e/ou como uma das políticas nacionais de base, o que origina apenas uma orientação básica para os trabalhos legislativos, em vez de criar um determinado direito susceptível de ser reclamado directamente com base na sua raiz constitucional. Do nosso ponto de vista, os países que prevêem a tutela ambiental no grupo dos princípios fundamentais do seu texto constitucional mostram uma atitude bastante

conservadora em relação ao direito a um bom ambiente. Ou seja, perante a gravidade dos problemas ambientais e por uma questão de boa reputação político-internacional, estes países sentem-se obrigados a localizar o meio ambiente nas suas constituições, sem querer, no entanto, atribuir-lhe o valor de direito fundamental para que se possa proteger utilizando directamente o poder que a lei fundamental lhe atribui.

Não cremos que seja este o caminho que a Constituição Chinesa deve continuar a seguir. De facto, no artigo 26.^o – um dos trinta e dois artigos inseridos no primeiro capítulo intitulado *Princípios Gerais* – a Constituição Chinesa prevê que:

“O Estado protege e melhora as condições de habitação, bem como o ambiente ecológico, previne e remedeia a poluição e outros perigos públicos.

O Estado organiza e incentiva o povoamento florestal e a protecção das matas e florestas.”

Como tal, dependendo apenas deste artigo 26.^o, dificilmente um cidadão consegue defender o seu direito a um ambiente saudável quando se trata de um direito individual e, na realidade, uma das razões pelas quais não se verificam, nos tribunais chineses, casos judiciais contra danos ambientais intentados pelos particulares é precisamente porque os particulares não possuem o direito a um ambiente saudável como um dos direitos fundamentais, faltando-lhes, portanto, legitimidade para tal.

Todavia, a disposição do artigo 26.^o indica que a protecção e promoção do ambiente é vista, na Constituição Chinesa, como uma tarefa do Estado, quer no sentido positivo, quer negativo. Tratando-se principalmente aqui duma incumbência ou fim do Estado, é este que assume a responsabilidade pela boa qualidade do ambiente. Neste campo, não se prevê um direito subjectivo ao ambiente, o mesmo é considerado como um bem jurídico colectivo. Trata-se duma das maneiras de conceder a tutela constitucional ao meio ambiente.

Porém, destinando-se a proteger determinado bem colectivo de interesse público, os princípios gerais referidos na Constituição Chinesa não são suficientes para garantir os direitos fundamentais que um cidadão singular deve ter, tendo esses princípios gerais um peso constitucional inferior ao dos direitos fundamentais, previstos no capítulo II.

Uma vez que se trata de direitos fundamentais, a sua consagração vincula o poder público do Estado. Por isso, segundo a nossa análise e mesmo com base na experiência doutros Estados, é preciso acrescentar o direito a um ambiente ecologicamente equilibrado como um dos direitos fundamentais do povo chinês na parte da Constituição Chinesa relativa aos *direitos e deveres fundamentais dos cidadãos*. Assim que tal seja possível, a tutela constitucional do ambiente pode garantir a qualquer cidadão não só o direito objectivo a um ambiente ecologicamente equilibrado, mas também um direito subjectivamente considerado sobre a mesma matéria.

Portanto, podemos concluir que fazer uma revisão constitucional *verde* se tornou uma necessidade real no ordenamento jurídico chinês. Não só é vantajoso no sentido de poder interiorizar a ideia de desenvolvimento sustentável na lei fundamental do país, ideia que acaba por estabelecer uma ligação íntima entre a prosperidade económica e a boa saúde do ambiente da qual aquela depende, mas também ajuda a melhorar e completar todo o sistema jurídico chinês de protecção ambiental, pois, conforme as mudanças que existem em toda a parte da sociedade moderna, a reflexão jurídica exige naturalmente mudanças das leis para uma melhor adaptação a fim de se conseguir resolver os novos problemas.

Após ser qualificado como um dos direitos fundamentais dos cidadãos, será necessário definir os termos concretos deste direito. Com efeito, todos nós devemos ter direito a um ambiente de vida seguro, saudável e ecologicamente equilibrado. Este direito compreende dois sentidos. No sentido positivo, são todos os cidadãos titulares do direito de exigir um ambiente de vida humano adequado, o que obriga ao lançamento de medidas de garantia por parte do Estado. Por outro lado, todos os cidadãos têm legitimidade para se defender perante actos ameaçadores e danificadores do ambiente, sendo um direito – no seu sentido negativo – de impedir o Estado ou terceiros da prática de actos que causem prejuízo aos titulares do mesmo.

Normalmente a abordagem constitucional dos direitos fundamentais é efectuada em duas vertentes: direitos, liberdades e garantias; e direitos e deveres económicos, sociais e culturais. Em termos da organização do texto constitucional chinês, ele segue este modelo e divide igualmente os direitos fundamentais em direitos sociais, direitos económicos e direitos culturais. Somos de opinião de incluir o direito ao ambiente na parte dos direitos sociais pelas características deste bem essencial. Por isso, numa eventual revisão da Constituição Chinesa, será aconselhável aditar um artigo ao capítulo II daquela Constituição, artigo 42.⁹, como último artigo desta parte.

Por outro lado, somos de opinião que, sobre o meio ambiente, temos não só o direito de usufruir de um ambiente saudável, exigindo os trabalhos do Estado, mas também o dever de proteger o nosso ambiente. Por conseguinte, na Constituição Chinesa, no seu capítulo II, deve acrescentar-se um novo artigo – o artigo 42.⁹ – a prever que *todos os cidadãos têm direito a um ambiente de vida seguro, saudável e ecologicamente equilibrado e devem defender o ambiente*.

5. Tutela Ambiental na Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau (RAEM)

5.1. A Lei Básica da RAEM e a Constituição Chinesa

Com a Constituição dos EUA de 1787 a marcar o seu início, a história do constitucionalismo moderno passou a sua primeira fase entre os anos 80 do século XVIII e o final do século XIX, período durante o qual a Constituição Francesa⁸ era vista como modelo para muitas outras constituições. Entrando no século XX, iniciou-se outra etapa da história do constitucionalismo moderno. Neste período, um novo modelo de constituição – a constituição socialista⁹ – apareceu a ganhar forma na comunidade internacional, juntamente com várias publicações de constituições das novas nações que entretanto ganharam a sua independência depois da II Guerra Mundial.

A Constituição Chinesa, como uma delas, depois de um percurso doloroso e sempre condicionado pela agitação política nacional e internacional, conseguiu manter o seu caminho de desenvolvimento gradual no sentido de se aperfeiçoar e ganhar mais maturidade com as revisões constitucionais ao longo dos anos.

A Constituição Chinesa é a lei fundamental da China, contendo os princípios gerais através dos quais são organizadas todas as actividades do país. Tendo uma força jurídica

⁸ Documento jurídico onde é citado o lema da revolução francesa *liberté, égalité, fraternité*.

⁹ A constituição do modelo socialista é interpretada como uma constituição que revela, já pelo próprio conteúdo deste modelo, uma posição bastante especial na família das constituições de todos os Estados. V. Deng Xiao Ping, *Colectânea de Teoria de Deng Xiao Ping*, Vol.II, Editora Ren Min, 1993, p. 146.

suprema, a Constituição Chinesa é a fonte das leis ordinárias nacionais. No seu artigo 31.^o prevê que o Estado pode *criar regiões administrativas especiais sempre que necessário*. Os regimes a instituir nas regiões administrativas especiais deverão ser definidos por lei a decretar pela Assembleia Popular Nacional da China de acordo com as condições específicas existentes. Este artigo constituiu a base legislativa para a criação da RAEM.

A expressão do princípio “*Um País, Dois Sistemas*” começou a ganhar a atenção do público no início dos anos 80 do século passado. A concretização desta ideia no caso de Macau declarou-se com a sua formalização na Lei Básica da RAEM, documento jurídico aprovado pela primeira secção da oitava Assembleia Popular Nacional da China, tendo entrado em vigor no dia 20 de Dezembro de 1999, data que anunciou a posição fundamental da Lei Básica no sistema jurídico macaense¹⁰. Macau, como uma região administrativa especial da China, foi criada de acordo com as disposições do artigo 31.^o da Constituição Chinesa: De harmonia com o princípio em cima referido, não se aplicam em Macau o sistema e políticas socialistas, tal como se declara expressamente no artigo 11.^o da Lei Básica da RAEM:

“Os sistemas e políticas aplicados na RAEM, incluindo os sistemas social e económico, o sistema de garantia dos direitos e liberdades fundamentais dos seus residentes, os sistemas executivo, legislativo e judicial, bem como as políticas com eles relacionadas, baseia-se nas disposições desta Lei (Lei Básica¹¹).”

Depois do dia 20 de Dezembro de 1999, *as leis, os decretos-leis, os regulamentos administrativos e demais actos normativos previamente vigentes em Macau mantiveram-se*, de acordo com a primeira parte do artigo 8.^o da Lei Básica da RAEM. Porém, os mesmos *não podem contrariar a Lei Básica*, sujeitando-se *a emendas em conformidade com os procedimentos legais pelo órgão legislativo ou por outros órgãos competentes de RAEM*¹².

Segundo alguns¹³, no contexto político e jurídico da China, a Lei Básica da RAEM tem o papel de uma Lei constitucional, fazendo inquestionavelmente parte de todo o sistema jurídico chinês. A lei constitucional é considerada como um documento jurídico de vigência nacional, produzida pelos órgãos superiores do Estado. Actualmente, temos por volta de trinta leis revestidas da importância de lei constitucional¹⁴, sendo a Lei Básica da RAEM uma delas.

Com efeito, a Lei Básica da RAEM é parte inerente do sistema jurídico chinês, sendo a própria RAEM uma parte inseparável da China. Em termos hierárquicos, ela possui uma posição inferior à da Constituição Chinesa, sem se poder negar que, dentro da RAEM, ela é considerada como uma lei de estatuto superior a todas as outras leis ou regulamentos vigentes em Macau. Para sublinhar a sua supremacia em todo o ordenamento jurídico macaense, há quem diga mesmo que a Lei Básica da RAEM é como se fosse a constituição de Macau¹⁵.

¹⁰ O mesmo sucedeu com Hong Kong, no dia 1 de Julho de 1997, com a Lei Básica da Região Administrativa Especial de Hong Kong.

¹¹ Destacado nosso.

¹² Segunda parte do artigo 8.^o da Lei Básica da RAEM

¹³ Cfr. leong Wan Chong, *Anotações à Lei Básica da RAEM*, edição chinesa, Direcção dos Serviços de Assuntos de Justiça, 2003, p.13 e ss..

¹⁴ A título de exemplo, a Lei do Emblema Nacional da República Popular da China, a Lei sobre as Águas Territoriais e Zonas Adjacentes, a Lei Eleitoral da Assembleia Popular da China, etc..

¹⁵ Cfr. leong Wan Chong, *Anotações à Lei Básica da RAEM*, edição chinesa, Direcção dos Serviços de Assuntos de Justiça, 2003, p. 15.

5.2. A protecção do ambiente na Lei Básica da RAEM

Notando uma aproximação à Constituição Chinesa em termos da estrutura e organização do texto, a Lei Básica da RAEM é composta por dez partes: um preâmbulo e mais nove capítulos entre os quais estão logo destacados os princípios gerais no capítulo I e os direitos e deveres fundamentais dos residentes no capítulo III. A par disso, há outros três documentos anexados que fazem parte integral da Lei Básica¹⁶.

Feita uma leitura atenta da Lei Básica da RAEM, percebemos que os legisladores da época tiveram certo cuidado em acolher o ambiente como um bem essencial que carece da protecção do governo de Macau. Contudo, esta preocupação pelo ambiente podia ter sido mostrada duma forma mais feliz.

Com efeito, temos basicamente apenas um artigo a regular a matéria, o artigo 119.º, determinando que o Governo da RAEM “*protege o meio ambiente, nos termos da lei*”. Este artigo não foi inserido no primeiro capítulo, dos *princípios gerais*, tal como acontece na actual Constituição Chinesa, nem no terceiro capítulo, sobre os *direitos e deveres fundamentais dos residentes*, mas sim no capítulo V (“*Economia*”), o que não deixa de despertar imensas dúvidas.

Em Macau, as possíveis poluições ambientais derivam maioritariamente das actividades revestidas de carácter económico, nomeadamente da indústria e do turismo, sem deixar de ter em consideração a poluição marítima e a de outros recursos hidráulicos. De facto, na fase da elaboração da Lei Básica da RAEM, uma das principais preocupações era com o futuro económico da Região, não tendo uma perspectiva tão optimista como hoje. Por isso mesmo, com os dezoito artigos agregados no mesmo capítulo V pretendeu-se assegurar um ambiente económico positivo para a Região, mesmo depois de 1999, sendo o desenvolvimento contínuo da economia local e a prosperidade permanente dois grandes objectivos do governo de Macau. Na interpretação doutrinal de então, o meio ambiente era considerado como uma base importante para o desenvolvimento económico, concentrando-se atenção no facto de Macau ser um local onde os recursos naturais são escassíssimos. Segundo esta lógica, sem conseguir garantir um ambiente limpo, agradável e isento de poluições, a economia local não terá, consequentemente, quaisquer condições para um desenvolvimento sustentável e estável.

Na nossa opinião, aquela posição não deixa de ser estranha e cientificamente desrazoável, ao considerar o ambiente apenas como um factor auxiliar para o desenvolvimento económico. Nos dias de hoje, todos sabemos que o meio ambiente não tem apenas uma ligação íntima com os assuntos económicos, mas também com temas de outras áreas, quer culturais, quer sociais, e também com direitos e deveres fundamentais dos indivíduos. O facto de o meio ambiente se encontrar regulado no capítulo onde se fala das medidas básicas para a economia mostra uma falta de consideração pelo mesmo ou, pelo menos, a insuficiência do estudo preparativo. Pois, sem garantir aos cidadãos, na Lei Básica da Região, um verdadeiro direito para se defenderem dos danos ambientais, a protecção da esfera jurídica dos indivíduos é rebaixada e esta deficiência salienta-se ainda mais nos dias de hoje quando a recepção do ambiente nas constituições da maioria dos Estados se destina a um desenvolvimento sustentável de toda a humanidade e não só da economia.

¹⁶ São três anexos: Metodologia para a Escolha do Chefe do Executivo da RAEM; Metodologia para a Constituição da Assembleia Legislativa da RAEM; Leis Nacionais a Aplicar na RAEM.

No entanto, poderia ainda ser possível rebater esta crítica.

Os artigos 40.^º e 41.^º da Lei Básica da RAEM explicam que os residentes de Macau gozam de direitos derivados, quer das *disposições aplicáveis em Macau, da Convenção Internacional sobre os Direitos Cíveis e Políticos, da Convenção Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais*, quer doutros *direitos e liberdades assegurados pelas leis da RAEM*, o que constitui uma forma complementar para se defender que, efectivamente, na Lei Básica da RAEM é esse o artigo que pode garantir aos cidadãos de Macau o direito fundamental a um ambiente ecologicamente saudável, juntamente com as disposições jurídicas previstas no artigo 119.^º da mesma lei.

Segundo esta posição, uma vez que o direito a um ambiente saudável esteja consagrado nas convenções internacionais em cima mencionadas, a referência do mesmo pela Lei Básica da RAEM – no artigo 40.^º – já é suficiente para reconhecer tacitamente aquele direito a todos os cidadãos de Macau.

Além disso, na interpretação de alguns, os residentes de Macau são efectivamente titulares do direito à tutela ambiental com base no artigo 41.^º. Porque através da interpretação daquele fazem-se funcionar as disposições jurídicas doutras leis vigentes em Macau, dentro das quais temos a Lei de Bases do Ambiente¹⁷, documento jurídico que prevê no n.º 1 do seu artigo 3.^º que “*todos têm direito a um ambiente humano e ecologicamente equilibrado (...)*”.

Sobre este ponto de vista, consideramos que literalmente a lógica não estará errada, isto é, pelas ligações entre os artigos das duas leis, a conclusão poderá ser válida. No entanto, não podemos deixar de ter em consideração um facto: a Lei de Bases do Ambiente entrou em vigor no século passado, há mais de vinte anos, quando as condições e capacidades – quer legislativas, quer científicas – do Governo de Macau eram menos avançadas do que as de hoje. Aliás, nos dias de hoje, na sociedade macaense fala-se cada vez mais numa revisão profunda daquela lei, a qual já se revela insuficiente e incapaz para resolver os novos problemas ambientais. Ora bem, fazer valer um direito fundamental dos cidadãos de Macau, com base numa interpretação do artigo da lei que manda aplicar disposições doutra lei ordinária já desactualizada perante as novas realidades, não nos parece ser o caminho correcto para que tenhamos um futuro sustentável em Macau.

Razão pela qual cremos ser necessário conceder uma tutela jurídica ao ambiente localizando-a correctamente na Lei Básica da RAEM, com base em justificações idênticas às que referimos atrás a propósito da Constituição Chinesa.

Aliás, se tiver lugar uma revisão da Constituição Chinesa para que a tutela constitucional do ambiente passe a integrar igualmente o direito a um ambiente ecologicamente equilibrado – isto é, também como um verdadeiro direito fundamental – de todos os cidadãos, é naturalmente possível ou mesmo necessário fazer uma revisão no mesmo sentido à Lei Básica da RAEM.

Palavras-Chave: Protecção do ambiente, Direito fundamental ao ambiente, Constituição da RPC, Lei Básica da RAEM,

Jiang Yi Wa

蔣依娃

Docente da Faculdade de Direito da Universidade de Macau

¹⁷ Lei n.º 2/91/M, de 11 de Março.

